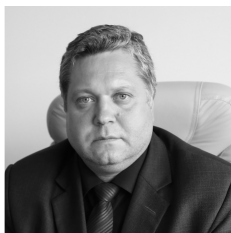


До питання про зміст понять “організована група” та “злочинна організація” у теоретико-правовому аспекті



Кислий Анатолій Михайлович – заступник начальника – начальника кримінальної міліції ГУ МВС України в Київській області, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник.



Кузьмін Сергій Аркадійович – провідний науковий співробітник Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки і оборони України, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник

У теоретико-правовому аспекті досліджено спеціальні питання кримінальної відповідальності за організовані прояви злочинної діяльності, внесено пропозиції щодо удосконалення законодавства про кримінальну відповідальність учасників організованих груп і злочинних організацій.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, організована група, злочинна організація, організоване злочинне угруповання, організована злочинна діяльність.

Постановка проблеми. В умовах сьогодення організована злочинність в Україні цілком справедливо визнається одним із найнебезпечніших соціально-економічних явищ, що реально загрожує національній безпеці нашої держави. Вона характеризується інтегрованим проникненням представників кримінального бізнесу

в економічну та політичну сферу, враженням невід'ємним супутнім до організованої злочинності вищим – корупцією всіх гілок державної влади.

Необхідно також урахувати, що постійна модернізація форм і методів, які застосовують для реалізації своїх злочинних цілей учасники організованих злочинних угруповань, з поміж іншого, потребує постійного вдосконалення системи вітчизняного законодавства, що встановлює засади відповідальності таких осіб. А це, своєю чергою, є неможливим без здійснення критичних теоретико-правових досліджень змісту відповідних понять, що використовувались законодавцем при створенні кримінально-правових норм, безпосередньо-спрямованих на протидію злочинним проявам з ознаками організованості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання кримінальної відповідальності учасників організованих груп і злочинних організацій, протягом останнього часу, не залишалися поза увагою таких вітчизняних учених, як: О. Ф. Бантишев, С. Б. Гавриш, В. В. Голіна, В. О. Глушков, В. П. Ємельянов, О. М. Костенко, О. М. Литвинов, Б. В. Максименко, М. І. Мельник, Л. В. Новикова, Г. В. Новицький, М. І. Панов, М. А. Погорельський, Є. Д. Скулиш, О. В. Шамара, В. Ф. Ущаровський, М. І. Хавронюк, О. М. Юрченко та ін. Певний внесок у вітчизняну кримінально-правову науку, в контексті безпосередньо зазначеної проблематики, було внесено і авторами представленої наукової праці, що є логічним продовженням здійснюваного нами дослідження.

В той же час, ми маємо констатувати, що досі ще низка спеціальних питань, пов'язаних із особливостями застосування положень інституту співучасті до учасників організованих груп і злочинних організацій, залишаються ще недостатньо дослідженими. При цьому, обґрунтованість деяких рішень вітчизняного законодавця щодо змісту окремих положень кримінального закону, спрямованих на протидію організованим формам злочинної діяльності, залишаються дискусійними як з точки зору іноземного законодавчого досвіду та їх практичного застосування, так і теоретичних положень вітчизняної кримінально-правової науки.

Постановка завдання. Представлена праця безпосередньо присвячена здійсненню критичного теоретико-правового аналізу змісту використаних законодавцем понять “організована група” та “злочинна організація” з метою вироблення пропозицій щодо подальшого удосконалення віт-

чизняного кримінального законодавства. Це, своєю чергою, повинно забезпечити відповідність головних висновків роботи **критерію новизни**.

Методика дослідження обрана з урахуванням поставлених завдань. Методологічною основою роботи є діалектична логіка. Так, діалектичний метод використовувався при дослідженні норм Загальної та Особливої частин кримінального закону, що можуть застосовуватися до учасників організованих груп і злочинних організацій. З-поміж загальнонаукових методів також застосовувалися: метод системно-структурного аналізу, який дав можливість дослідити норми, що регламентують відповідальність учасників організованих груп і злочинних організацій в системі кримінально-правових норм; за допомогою логіко-юридичного аналізу розроблено рекомендації щодо удосконалення системи кримінального законодавства; порівняльно-правовий метод дав змогу дослідити законодавчий досвід зарубіжних держав у протидії організованим злочинним угрупованням; логіко-історичний та історично-правовий методи дозволили критично проаналізувати теоретичні напрацювання кримінально-правових аспектів протидії зазначеним видам організованої злочинної діяльності в радянському та українському кримінальному праві та провести аналіз підстав появи в сучасному кримінальному законодавстві України відповідних норм.

Виклад основного матеріалу. Протягом усього наукового й практичного осмислення поняття організованої групи (організованої злочинної групи), що відбувалося чи в контексті організованої злочинності, чи без органічного зв'язку з цим феноменом, теоретичні дискусії точилися, головним чином, за двома напрямками. Один із них засновувався на усталених догматичних положеннях кримінально-правової теорії щодо інституту співучасті у злочині, інший базувався й розвивався на тогочасних досягненнях кримінології та криміналістики [1, с. 69]. При цьому, в теорії кримінального права в окремі історичні періоди термін “організована група” наповнювався різним змістом і фактично застосовувався до різних видів злочинних об'єднань [2, с. 28].

В. Ф. Ущиповський повністю справедливо зазначає, що організована злочинність, як вища форма прояву сучасної злочинної діяльності, не може існувати без відповідних організаційних структур, утворень, що формуються в процесі кримінальної діяльності [3, с. 70].

Російські вчені, досліджуючи процес розвитку інституту кримінальної відповідальності за злочини, скоєні організованими злочинними угрупованнями, пропонують наступну історичну періодизацію: 1) дореволюційний період; 2) період 1917–1957 рр.; 3) кримінальне законодавство 1958–1996 рр. (1996 рік є роком прийняття нового Кримінального кодексу Російської Федерації); 4) сучасний період. Зазначаючи при цьому, що для кожного з означених періодів характерні свої особливості, обумовлені історичними

умовами, ступенем розвитку права та потребами держави і суспільства [4, с. 10].

Відповідно й кримінальне законодавство України тривалий час не надавало задовільного законодавчого визначення організованої злочинної групи, хоча при цьому й вимушено було у терміновому порядку, з урахуванням наваленого поширення в суспільстві злочинів, учинених організованими групами, вводити до кримінального закону України норми, що фактично визнавали реальність існування таких груп, надаючи цьому значення або кваліфікуючих ознак складів окремих злочинів (статті Кримінального кодексу УРСР 1960 року [5]: ч. 3 ст. 70-1 “Контрабанда наркотиків”; ч. 3 ст. 86-2 “Вимагательство державного або колективного майна”; ст. 144 “Вимагательство”; ч. 3 ст. 154 “Спекуляція” та ін.), або обставин, що обтяжують відповідальність за вчинення будь-якого іншого злочину (п. 2 ст. 41 “Обставини, що обтяжують відповідальність”).

Слід також зазначити, що у деяких складах злочинів за Кримінальним кодексом УРСР 1960 року [5] самий факт створення організованої групи або участі в ній опосередковано визначав її об'єктивну сторону (ст. 69 “Бандитизм” і ч. 1 ст. 69-1 “Дії, що дезорганізують роботу виправно-трудових установ”).

У той же час, законодавець не давав точного визначення як організованої злочинної групи взагалі, так і банди, як однієї з її різновидів, зокрема. Однак, визначення таких понять було необхідним критерієм для точної кваліфікації злочинів даної категорії.

Досить прийнятне визначення цих понять свого часу було надано у Постановках Пленуму Верховного Суду України № 12 від 25 грудня 1992 року “Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності” [42] та № 9 від 7 липня 1995 року “Про судову практику в справах про бандитизм” [6, с. 179–181].

Дуже важливим наслідком цих документів є те, що в них було закріплено необхідність відмежовувати злочини, вчинені за попередньою змовою групою осіб, від злочинів, учинених організованою групою. Причому, при визначенні (кваліфікації) необхідно було виходити саме із ступеня зорганізованості винних осіб. А до ознак організованого характеру групи було віднесено:

- розробку, хоча б у загальних рисах, і схвалення учасниками групи плану злочинної діяльності або вчинення конкретного злочину;
- розподіл ролей у групі;
- наявність організатора (керівника) групи;
- прикриття злочинної діяльності власними силами групи або за допомогою сторонніх сил, у т. ч. підкупом посадових осіб;
- вербування нових членів групи;
- наявність спільних правил поведінки.

Проте, слід зауважити, що у наданому вище визначенні організованої злочинної групи ніяк не розкрито сутність поняття “спільної злочинної діяльності”, яка саме й визнавалася головною метою створення даної групи.

Однак, у цілому можливо констатувати, що офіційне визначення поняття організованої злочинної групи вже значно звільнилося від пануючих до того застарілих догм, оскільки воно було сформульоване на підставі реально існуючої на той час оперативної-розшукової, слідчої та судової практики, під впливом достатньо великої кількості наукових публікацій і громадської думки [7, с. 71].

Але, тільки з прийняттям Кримінального кодексу України, що набув чинності 1 вересня 2001 року, питання про визначення поняття “організована група” дістало законодавчого вирішення.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 28 КК України, злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися в стійке об’єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об’єднаних єдиним планом із розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи. В цьому контексті варто звернути увагу на те, що, за задумом розробників проекту діючого на сьогодні Кримінального кодексу, в ч. 3 ст. 28 КК України йдеться про, так звану, безнаслідкову співучасть і кваліфікацію таких дій [8, с. 134].

Таким чином, до визначених цією законодавчою нормою ознак організованої групи віднесено:

- наявність не менш як трьох членів;
- попередню зорганізованість;
- стійкість об’єднання;
- згуртованість для вчинення одного або більшої кількості злочинів;
- об’єднання злочинів єдиним планом;
- доведеність плану до відома всіх учасників групи;
- наявність розподілу функцій членів групи, спрямованих на досягнення злочинного результату (виконання плану злочину).

При цьому законодавець повністю обґрунтовано обмежив “верхню” межу ступеню суспільної небезпеки організованої групи встановленням ще більш суспільно небезпечного виду організованої злочинної діяльності – злочинної організації (ч. 4 ст. 28 КК України).

У частині 4 статті 28 КК України дається визначення злочинної організації, згідно з яким до ознак злочинної організації варто віднести:

- наявність п’яти або більше осіб;
- стійкість та ієрархічність об’єднання;
- зорганізованість на основі попередньої змови членів або структурних частин організації для спільної діяльності;
- наявність спеціальної мети діяльності організації, а саме: безпосереднє вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів, керівництво чи координація злочинної діяльності інших осіб, забезпечення функціонування як власне злочинної організації, так й інших злочинних груп.

У цьому контексті, автори вважають за необхідне звернути увагу, що злочинна організація за своєю юридичною природою взагалі не може бути віднесена до видів співучасті. По суті тут ми

маємо говорити про самостійну кримінально-правову категорію, тим більше, що законодавець вже саме створення злочинної організації вважає закінченим злочином (ст. 255 КК України).

Пленум Верховного Суду України у п. 11 Постанови “Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об’єднаннями” від 23 грудня 2005 року № 13 зазначив, що стійкість організованої групи чи злочинної організації полягає в її здатності забезпечити стабільність і безпеку власне функціонування, тобто ефективно протидіяти факторам, що можуть їх дезорганізувати [9, с. 142].

Згідно з п. 12 цієї ж Постанови, ієрархічність злочинної організації полягає у підпорядкованості учасників останньої організатору і забезпечує певний порядок керування таким об’єднанням, а також сприяє збереженню функціональних зв’язків і принципів взаємозалежності його учасників або структурних частин при здійсненні спільної злочинної діяльності [9, с. 142–143].

Слід зазначити, що чинний Кримінальний кодекс України вніс певну невизначеність у взаємозв’язок положень ч. 3 ст. 28 КК України та ст. 257 КК України (Бандитизм), які залишено повністю аналогічними викладеним у ст. 69 КК Української Радянської Соціалістичної республіки 1960 року [5] та практично аналогічними встановленим кримінальним законодавством Радянського Союзу та союзних республік довоєнного та повоєнного періоду [10, с. 81]. Зокрема, для кваліфікації організованої групи невід’ємною ознакою є наявність не менше, ніж трьох її учасників, а банда може складатися з двох осіб. До речі, саме така кількісна характеристика банди традиційно обґрунтовувалась низкою провідних вітчизняних науковців у галузі кримінального права та кримінології, зокрема, П. С. Матишевським [11, с. 285], С. Я. Лиховою та А. А. Стрижевською [12, с. 213]. Таким чином, у практиці сучасного кримінального законодавства може виникнути ситуація, коли злочинна діяльність банди не може бути кваліфікована як діяльність організованої групи, що за самим змістом визначеного поняття бандитизму є абсурдним, оскільки серед інших злочинів, учинених організованими групами, бандитизм відрізняється найбільш високим ступенем суспільної небезпеки, внутрішньої зорганізованості, стійкості, згуртованості та обов’язковою озброєністю. Спроба певним чином виправити цю ситуацію міститься у Постанові Пленуму Верховного Суду України № 13 від 23 грудня 2005 року “Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об’єднаннями”, в якій зазначено, що банда є різновидом організованої групи та має складатися не менш як із трьох осіб [9, с. 143]. Вірність такого рішення, що вже уряді випадків стало підставою для висновку науковців і практиків про необхідність нового (за кількісною ознакою) розуміння поняття банди [13, с. 122], на думку автора даної монографії, вдається досить сумнівною, навіть з погляду на історію – факти скоєн-

ня бандитизму мали місце і за умови наявності у банді лише двох учасників [14, с. 121].

Необхідно зазначити, що аналітики Міністерства внутрішніх справ України, характеризуючи кількісну ознаку організованих груп, зауважують, що фактично більше половини таких злочинних об'єднань складаються із двох-трьох осіб [15, с. 15]. Варто звернути увагу, що такої ж позиції дотримується, зокрема, законодавець Російської Федерації [16, с. 58], та Республіки Білорусь [17, с. 248], де нижня межа кількісної ознаки організованої групи обмежена на рівні двох осіб.

Отже, автори наполягають на помилковості рішення законодавця щодо введення до діючого кримінального закону норми, за якою встановлена саме така (не менш як три особи) кількісна ознака організованої групи. При цьому, можливі посилання на п. А ст. 2 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної злочинності [18], де міститься аналогічна норма, не можуть бути визнані обґрунтованими з огляду на те, що застосований там термін "організована злочинна група" не використовується у діючому кримінальному законодавстві України взагалі, а фактично наявний у вітчизняному кримінальному законі термін "злочинна організація", що з кримінологічної точки зору має відповідати нормам згаданої конвенції, там відсутній.

Так само штучно та незрозуміло виглядає рішення законодавця змінити кількісну характеристику злочинної організації, згідно з положеннями, що містяться у Законі України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності" від 15 квітня 2008 року № 270-VI, зокрема, у питанні встановлення мінімальної межі учасників злочинної організації на рівні п'яти осіб [19]. На практиці ієрархічність структури може бути не менш як у трьох осіб, як і було цілком логічно зазначено у початковій редакції діючого Кримінального кодексу [20, с. 10].

До речі, ст. 41 Кримінального кодексу Республіки Вірменія (вчинення злочину групою осіб, організованою групою або злочинним співтовариством) взагалі залишає без визначення кількісний показник цих видів злочинних угруповань. Така позиція вірменського законодавця, на відміну від вітчизняного, є досить обґрунтованою та виправданою, оскільки самі поняття групи осіб за попередньою змовою, організованої групи та злочинного співтовариства впливають із їх якісного показника стійкості, згуртованості, зорганізованості, організаційної єдності та рішучості займатись злочинною діяльністю; того, задля вчинення яких саме злочинів об'єдналися такі особи [21, с. 83].

Висновки. На підставі викладеного вище, автори стверджують:

1. Злочинна організація за своєю юридичною природою взагалі не може бути віднесена до видів співучасті. Тут необхідно говорити про самостійну кримінально-правову категорію, тим

більше, що законодавець вже саме створення злочинної організації вважає закінченим злочином (ст. 255 КК України).

2. Автори наполягають на помилковості рішення законодавця щодо введення до діючого кримінального закону норми, за якою встановлена кількісна ознака організованої групи на рівні не менш як три особи. Посилаючись на історичний та зарубіжний досвід, а також надані теоретичні обґрунтування, стверджуємо необхідність на законодавчому рівні закріпити цей критерій на рівні саме не менш як двох осіб.

Перспективи подальшого використання. На переконання авторів, практична реалізація вищевикладених положень у ході правотворчої та правозастосовчої діяльності має позитивно вплинути на якісний стан кримінально-правової протидії діяльності організованих злочинних угруповань і покращить рівень законодавчого забезпечення системи боротьби з організованою злочинністю в нашій державі.

Список використаних джерел

1. Психологія здійснення проникнення негласних працівників оперативних підрозділів органів внутрішніх справ до організованих злочинних формувань : [наук.-практ. посіб.] / [Б. І. Бараненко, Е. О. Дідоренко, О. Ф. Долженков та ін.] ; За ред. проф. Я. Ю. Кондратьєва, проф. Е. О. Дідоренка]. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – 436 с.

2. Єфремов С. Організовані злочинні угруповання в теорії вітчизняного кримінального права / С. Єфремов / Вісник прокуратури. – 2001. – № 3. – С. 28–34.

3. Ущиповський В. Ф. Протидія організованій злочинності: теоретичні та соціально-правові проблеми : монографія / В. Ф. Ущиповський. – К. : Держ. наук.-досл. ін-т МВС України, 2009. – 532 с.

4. Черепанова Е. В. Становление и развитие института уголовной ответственности за преступления, совершаемые с составе организованных групп : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 "Теория и история права и государства ; История учений о праве и государстве" ; 12.00.08 "Уголовное право и криминология ; Уголовно-исполнительное право" / Е. В. Черепанова ; [науч. рук. В. П. Кашепов]. – М., 2009. – 28 с. – Библиогр. : с. 28.4. ссылок.

5. Кримінальний кодекс України : прийнятий Верховною Радою Української РСР 28 груд. 1960 р. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2001-05&p=44807122>.

6. Про судову практику в справах про бандитизм : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лип. 1995 р. № 9 // Коментар судової практики в кримінальних та адміністративних справах. Постанова Пленуму Верховного Суду України (1995–1997) / Відп. ред. В. Т. Маляренко. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 288 с.

7. Психологічні особливості організованих злочинних об'єднань (використання психологічних знань у протидії організованій злочинності) : наук.-практ. посіб. / За ред. Я. Ю. Кондратьєва, С. Д. Максименка, Б. В. Романюка. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2002. – 436 с.

8. Пояснювальна записка до проекту Кримінального кодексу України : підготовлена робочою групою

Кабінету Міністрів України // Українське право. – 1997. – № 2. – С. 127–158.

9. Постанови Пленумів Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів України в кримінальних справах та адміністративних провадженнях : (офіц. текст) / упоряд. С. А. Кузьмін, М. С. Кучеренко. – К. : ПАЛІВОДА А. В., 2013. – 624 с.

10. Комментарий УК РСФСР / Юрид. изд. НКЮССР. – М., 1946. – 340 с.

11. Уголовный кодекс Украинской ССР : науч.-практ. комент. / [Н. Ф. Антонов, М. И. Бажанов, Ф. Г. Бурчак и др.]. – К. : Политиздат Украины, 1987. – 880 с.

12. Александров Ю. В. Научно-практический комментарий Кримінального кодексу України / Ю. В. Александров, П. П. Андрушко, Г. В. Андрусів [та ін.] ; [за ред. Я. Ю. Кондратьєва, С. С. Яценка]. – К. : Юрінком, 1994. – 798 с.

13. Чорний Р. Л. Кримінально-правова характеристика суб'єкта злочину, передбаченого статтею 257 Кримінального кодексу України / Р. Л. Чорний // Державна безпека України. – 2009. – № 15–16. – С. 116–126.

14. Дегтярев И. Л. Вместе с народом : страницы истории киевской милиции / И. Л. Дегтярев, В. Ф. Трегубов – К. : РИО МВД УССР. 1990. – 180 с.

15. Інформаційно-аналітичні матеріали про стан злочинності та правопорядку в Україні за 2005–2010 роки. – К. : МВС України, 2010. – 134 с.

16. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / [Ахметшин Х. М., Беляев А. Е., Борзенков Г. Н. и др.] / под. ред. В. И. Радченко, А. С. Михлина, И. В. Шмарова. – М. : “Вердикт”, 1996. – 647 с.

17. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи : порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : [монографія] / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.

18. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної злочинності / [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.nau.ua/doc/?code=995_789.

19. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності : Закон України від 15 квіт. 2008 р. № 270-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2008. – № 24. – Ст. 236.

20. Кримінальний кодекс України : офіц. текст. – К. : Вид. “Право”, 2001. – 174 с.

21. Бантишев О. Загальна характеристика сучасного кримінального законодавства Республіки Вірменія / О. Бантишев, С. Кузьмін, І. Зозуля // Юрид. радник : всеукр. правовий журнал. – Харків : Страйд, 2009. – № 6 (32). – С. 82–86.

В теоретико-правовом аспекте исследованы специальные вопросы уголовной ответственности за организованные проявления преступной деятельности, внесены предложения по совершенствованию законодательства об уголовной ответственности участников организованных групп и преступных организаций.

In the theoretical and legal aspects the special issue of the criminal responsibility for organized crime displays are examined, the propositions concerning the improvement of the legislation about the criminal liability of the members of organized groups and criminal organizations are given.

Стаття надійшла до редакції журналу 23 квітня 2014 року.